



INVITACIÓN ABIERTA No. FFIE-012-2019
RESPUESTAS A OBSERVACIONES JURÍDICAS AL INFORME DE EVALUACIÓN PRELIMINAR

PROPONENTE No-. 4 – CONSORCIO JE

OBSERVACIÓN:

La entidad observa para nuestra propuesta:

Durante el período establecido en el traslado de la evaluación preliminar, el proponente deberá allegar de sus dos integrantes:

1. La certificación de cumplimiento de obligaciones con los sistemas generales de seguridad social integral, toda vez que las aportadas por la propuesta no se encuentran suscritas también por el contador público, conforme al requerimiento establecido en el numeral 6.1.11 de los TCC.
2. Los certificados de inscripción y antecedentes disciplinarios de los contadores públicos que suscriban las certificaciones.

El Numeral 6.1.11 - Certificado de cumplimiento de obligaciones con los sistemas generales de seguridad social integral, aportes parafiscales dice:

“Si el Proponente es persona natural nacional deberá acreditar el cumplimiento de esta obligación con la planilla o comprobante de pago de los aportes a la seguridad social, aportes parafiscales, del mes anterior a la fecha prevista para el cierre de la presente invitación.

Si la persona natural o jurídica nacional no tiene personal a cargo y por ende no esté obligada a efectuar el pago de aportes parafiscales y de seguridad social, deberá indicar esta circunstancia bajo la gravedad de juramento en documento Anexo, de conformidad con el Formato No. 8.

La persona natural y/o jurídica extranjera sin domicilio y/o sucursal en Colombia, deberá manifestar bajo la gravedad de juramento que no está obligado al pago de los aportes, a seguridad social y parafiscales, en documento Anexo, de conformidad con el Formato No. 8.

Cuando el Proponente sea persona jurídica nacional o extranjera con domicilio y/o sucursal en Colombia, deberá acreditar el cumplimiento de esta obligación de la siguiente manera:

- Si Proponente no tiene o no está obligado a contar con revisor fiscal, deberá presentar una certificación expedida por contador público y el representante legal.
- Si el Proponente de acuerdo con la Ley esté obligado a contar con revisor fiscal o cuando por estatutos así se dispuso, deberá presentar una certificación expedida por el revisor fiscal.

La certificación deberá indicar de manera expresa el cumplimiento en el pago de los aportes de sus empleados a los sistemas de salud, riesgos profesionales, pensiones y aportes a las Cajas de Compensación Familiar, Instituto Colombiano de



Bienestar Familiar y Servicio Nacional de Aprendizaje, según corresponda. Dicho documento deberá certificar que ha realizado el pago de los aportes de los últimos seis (6) meses anteriores a la fecha de cierre de la presente invitación. Para efectos de la presentación de la certificación indicada, podrá consultarse el Formato No. 9." (subrayado fuera de texto).

Dando cumplimiento al citado numeral y dado que el consorcio está integrado solo por Personas Naturales, a Folios 141 y 147 de nuestra propuesta se adjuntaron planillas de cada integrante acreditando el cumplimiento de dicha obligación. El numeral especifica que la certificación expedida por contador público y el representante legal es cuando el proponente sea Persona Jurídica. No obstante, adjuntamos al presente formatos firmados por representante legal y contador público de cada integrante.

Y de Folio 342 a 344 y de 346 a 348 se adjuntaron los documentos de los contadores de ELSA TORRES ARENALES y JULIO EDAGAR PEDROZA respectivamente. Sin embargo, los adjuntamos nuevamente.

RESPUESTA JURÍDICA:

Una vez revisada la observación allegada por el proponente sobre el requerimiento solicitado por la entidad donde manifiesta que, por ser el Consorcio integrado por personas naturales, el cumplimiento de obligaciones con los sistemas generales de seguridad social integral, aportes parafiscales se da únicamente allegando las planillas soporte de dichos pagos.

Sobre el particular, nos permitimos informarle que su apreciación es correcta, sin embargo, la Entidad realizó dicho requerimiento toda vez que junto con la propuesta se adjuntaron a folios 139 y 146 los formatos No. 9 que son para acreditar el cumplimiento de obligaciones con los sistemas generales de seguridad social integral, aportes parafiscales de las **personas naturales o jurídicas que tienen personal a cargo.**

Teniendo en cuenta lo anterior y verificadas las planillas aportadas por el proponente de cada uno de sus integrantes, se verifica el cumplimiento de los requisitos habilitantes solicitados en los TCC.

Por lo anterior, el proponente No. 4 - CONSORCIO JE, queda HABILITADO JURÍDICAMENTE.

PROPONENTE No. 10 - CONSORCIO FFIE IP&ETICARQ 2019

OBSERVACIÓN:

Mediante documento radicado bajo el número X51974 del 23 de octubre de 2019, el proponente allega subsanación en 5 folios.

RESPUESTA JURÍDICA:

Realizada la verificación de la documentación aportada por el proponente, donde mediante oficio radicado bajo el número X51974 del 23 de octubre de 2019 manifiesta adjuntar el certificado de inscripción y antecedentes disciplinarios del contador público que suscribió la certificación de cumplimiento de obligaciones con los sistemas generales de seguridad social integral no se evidencia el envío del mismo.



Teniendo en cuenta lo anterior, se da aplicación al literal a) del numeral 8.4 "Causal de rechazo" de los TCC que reza: "a) Cuando al Proponente se le haya requerido subsanar o aclarar un documento de la Propuesta y no lo efectúe dentro del plazo indicado o no lo realice correctamente o de acuerdo con lo solicitado", quedando el proponente No. 10 - CONSORCIO FFIE IP&ETICARQ 2019 RECHAZADO JURÍDICAMENTE.

PROPONENTE No. 42 - CONSORCIO ESPERANZA 2019

OBSERVACIÓN:

Tras la revisión de la evaluación jurídica preliminar dentro del proceso de INVITACION ABIERTA FFIE 012 DE 2019, notamos con extrañeza el rechazo de la propuesta presentada por parte del proponente GYG CONSTRUCCIONES S.A.S., bajo la causal contemplada en el literal I del numeral 8.4 de los términos de condiciones contractuales, que reza:

"Cuando se advierta que una misma persona natural o jurídica (nacional o extranjera), se presente a esta invitación de forma individual o a través de otras formas asociativas, o a través de su matriz o sociedades controladas por su matriz, o a través de personas o compañías que tengan la condición de beneficiario real del proponente, de sus integrantes, asociados, socios o beneficiarios reales, o a través de terceras personas con las cuales tenga una relación de consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado, o a través de sus cónyuges o compañeros permanentes, las propuestas de las cuales haga parte serán rechazadas".

Sobre este particular, es menester señalar que, si bien es cierto la sociedad GYG CONSTRUCCIONES S.A.S., presento oferta también como integrante de CONSORCIO ESPERANZA 2019, esta presentación no solo no se ajusta a la causal de rechazo establecida, sino que, por el contrario, se hizo en cumplimiento de lo establecido en los términos de condiciones contractuales a numeral 4.15, Prohibición de presentar múltiples propuestas para un mismo grupo, que reza:

No se aceptará la participación de una persona natural o jurídica en más de una propuesta, así sea proponente individual, o como integrante de un proponente plural. **Cuando se advierta que una misma persona natural o jurídica, se presente a este proceso de forma individual y/o como miembro de un proponente plural para un mismo grupo en más de una propuesta,** las propuestas de las cuales haga parte serán rechazadas por el PA-FFIE. (negrillas y subraya propias).

Nótese como, de manera acertada los términos de condiciones contractuales castigan con el rechazo de la propuesta a la persona natural y/o jurídica que, se presente a un mismo grupo en más de una oferta; teniéndose que, en el caso que nos ocupa, no se dan los presupuestos para que opere la sanción derivada de la prohibición referida, como quiera que, GYG CONSTRUCCIONES presentó propuesta de forma individual a los grupos 1, 2, 5, 6, 8, 9, 11, 13, 14, 15 y 16 correspondiente a la categoría de ejecución de \$2.500.000.000; y por otro lado, presentó propuesta de forma asociativa únicamente a los grupos 7, 10 y 12 correspondiente a la categoría de \$3.500.000.000, como integrante del CONSORCIO ESPERANZA 2019, determinación que, obedeció al hecho que, la capacidad de



contratación de GYG CONSTRUCCIONES S.A.S. era insuficiente para presentarse en dichos grupos. Ahora bien, la interpretación que el comité evaluador está dando a la causal de rechazo argumentada, claramente contradice lo establecido en el numeral 4.15 referido anteriormente como quiera que, la interpretación que se debe dar a dicha causal de rechazo, en los términos de la prohibición que los mismos términos imponen, es **la participación de una persona natural o jurídica en más de una propuesta, así sea proponente individual, o como integrante de un proponente plural para un mismo grupo.**

Esta interpretación se refuerza tras la revisión de los términos de condiciones en su versión preliminar, pues la lectura de estos, conserva la consistencia entre la causal de rechazo esbozada y la prohibición contenida en el numeral 4.15, toda vez que, la redacción del literal I que nos ocupa en la versión preliminar de los términos de condiciones contractuales¹, guardaba amplias en el sentido en que si bien es cierto la redacción de la causal de rechazo se mantiene igual, incorporaba al final el texto **Cuando se trate de un proceso por grupos, esta causal opera para las propuestas presentadas para un mismo grupo.**

Es así como, la participación de GYG CONSTRUCCIONES en el presente proceso de selección, no se encuentra incurso en la causal de rechazo contenida en el literal I del numeral 8.4 de los términos de condiciones contractuales, toda vez que, si bien es cierto esta sociedad forma parte de dos (2) oferentes, los mismos no presentaron propuesta para los mismos grupos.

Con lo anterior, solicitamos comedidamente al comité evaluador que, se sirvan habilitar al oferente GYG CONSTRUCCIONES, por no encontrarse en la causal de rechazo referida en la evaluación preliminar.

RESPUESTA JURÍDICA:

No es de recibo las consideraciones expuestas por el proponente por cuanto que desconoció la prohibición expresa señalada en el literal i) del numeral 8.4. Causales de Rechazo, pues solo tomó en consideración aquella que habla de la Prohibición de presentar múltiples propuestas para un mismo grupo.

El proponente debió observar los Términos de Condiciones Contractuales definitivos de manera integral, pues es claro que aparte de la prohibición contendida en el numeral 4.15 existe la prohibición del literal i) del numeral 8.4 los cuales no se contraponen o se contradicen, sino que se complementan. Pues aparte de existir la prohibición de presentar múltiples propuestas para un mismo grupo está la prohibición de que una misma persona jurídica como es el caso, se presente de forma individual o a través de otras formas asociativas en el presente proceso, prohibición que se dio en estricto sentido y cuya sanción o efecto es el rechazo de las propuestas de la cual es parte esa persona que se presentó.

La causal de rechazo descrita en el literal i) del numeral 8.4 de los Términos de Condiciones Contractuales tiene su sustento en la Ley 80 artículo 8 que hace mención de las inhabilidades e incompatibilidades para contratar, que sobre lo particular ha señalado el Consejo de Estado Sección Tercera, sentencia de 23 de abril de 1988, Expediente 11192. En igual sentido: sentencias de 23 de abril de 1992, exp. 6224; 30 de noviembre de 1994, exp. 9652 y 18 de noviembre de 1997, exp. 10.402.

«(...) [E]s pertinente tener en cuenta que hacen parte integrante del pliego de condiciones no sólo los específicos requisitos y reglas para participar en el correspondiente proceso de selección que fija la entidad



pública de acuerdo con sus necesidades y el objeto a contratar, sino también todas aquellas normas legales que constituyen el contenido impuesto por la ley a propósito del proceso de selección, sin que sea menester estipulación de manera expresa en el mismo, pues en su silencio el vacío lo llena precisamente el legislador. Por ejemplo, en tratándose de las causales de rechazo de las propuestas bien pueden estar previstas u originarse directamente en la ley, como sucede, entre otros eventos, con la violación del régimen de inhabilidades (art. 8 de la Ley 80 de 1993, o la ausencia de capacidad art. 6 ibídem); o el ofrecimiento de precios artificialmente bajo (en aplicación del artículo 26 No. 6 de la Ley 80 de 1993); o como se explicará más adelante cuando existan propuestas con precios excesivos o sobrecostos.

(...)

Quiere con esto destacar la Sala que las causales de rechazo de las propuestas pueden ser legales y por lo mismo generan el efecto del descarte o exclusión de la oferta ope legis, sin necesidad de que se haga referencia a las mismas en el pliego de condiciones; o también pueden las causales de rechazo de las propuestas ser establecidas expresamente por la entidad en el respectivo pliego de condiciones. Lo cierto es que, sea que las causales de rechazo de la oferta emanen directamente de la ley o del pliego de condiciones, en uno y en otro caso se refieren a defectos, omisiones o circunstancias impeditivas que permiten deducir que la misma no resulta favorable para los intereses de la entidad y los fines de la contratación y que de soslayarse se comprometería el cumplimiento de los principios de transparencia, economía y responsabilidad, así como el deber de selección objetiva en la contratación."

Teniendo en cuenta lo anterior para la presente invitación resulta relevante la consigna de la citada causal de rechazo por cuanto que el espíritu de la misma es la prevención de la concentración de los proyectos en un determinado proponente que iría en contravía de lo dispuesto en el numeral 9 Propuesta Seleccionada de los Términos de Condiciones Contractuales y conforme a lo indicado en el Plan Nacional de Desarrollo "Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad" en su artículo 184, en el cual se indica que "Parágrafo 4°. El régimen de contratación del Fondo de Financiamiento de Infraestructura Educativa estará orientado por los principios que rigen la contratación pública y las normas dirigidas a prevenir, investigar y sancionar actos de corrupción. La selección de sus contratistas estará precedida de procesos competitivos, regidos por los estándares y lineamientos que establezca Colombia Compra Eficiente, los cuales deberán incorporar condiciones tipo, así como elementos para evitar la concentración de proveedores y para promover la participación de contratistas locales. Los procesos de contratación deberán tener especial acompañamiento de los órganos de control.", razón por la cual los TCC van de conformidad con los lineamientos establecidos por Colombia Compra Eficiente.